

II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

EDSON RICARDO SALEME

GUILHERME APARECIDO DA ROCHA

LIVIO AUGUSTO DE CARVALHO SANTOS

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito administrativo e gestão pública [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Livio Augusto de Carvalho Santos

Guilherme Aparecido da Rocha

Edson Ricardo Saleme – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-193-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, pandemia e transformação digital: novos tempos, novos desafios?

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. II Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



II ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO ADMINISTRATIVO E GESTÃO PÚBLICA I

Apresentação

Tivemos a satisfação de presenciarmos a exposição de alunos de graduação e pós-graduação de diversas universidades brasileiras no II Encontro Virtual do CONPEDI, que fomos chamados a coordenar.

Trabalhos de excelência de discentes de faculdades públicas e privadas de Direito foram apresentados comentando as últimas ocorrências e as decisões que geraram maior polêmica no meio jurídico. Matérias dinâmicas que merecem estudo também foram abordadas como sinônimo do grande empenho relacionadas à pesquisa que o Congresso atrai.

O pesquisador Edgar Pinto da Costa de Mendonça apresentou trabalho com o título “A flexibilização do posicionamento acerca de impenhorabilidade de salário pelo Superior Tribunal de Justiça”, que mediante relevante leitura sobre a evolução do tema.

As autoras Bruna Porto de Oliveira Cunha e Natasha Siqueira Mendes de Nova expuseram sobre “A lei complementar no 173/2020 sob a luz do pacto federativo”. O trabalho revelou as nuances da nova legislação em período pandêmico.

Orientada pela Profa. Dr^a. Lise Tupiassu, a pesquisadora Letícia Vieira do Nascimento apresentou a pesquisa “A tributação de gênero aplicada ao ICMS no Estado do Pará”, propondo inovadora maneira de viabilizar a igualdade de gênero a partir da tributação.

O trabalho com o título “Lei 13.988/20: transação tributária ou parcelamento?” foi apresentado pelo pesquisador Gilmar Geraldo Gonçalves de Oliveira e orientado pelo Prof. Dr. Sérgio Henrique Zandona Freitas, com a proposta de analisar a “inovação” legislativa

recém inserida no ordenamento jurídico.

O pesquisador Carlos Alberto de Souza e Silva Filho expôs trabalho com o título “Processo estrutural e neoconstitucionalismo, uma intrínseca relação”.

O título “Que fatores provocam a (in)segurança na elaboração do planejamento tributário das micro e pequenas empresas?” rotulou a pesquisa de Wanderson Reis, que abordou as dificuldades na implantação do planejamento tributário em âmbito nacional, com relevantes contribuições empíricas.

Os pesquisadores Lara Miranda Caloy e Guilherme Antônio Rodrigues expuseram trabalho com o título “Reavaliando os tributos: uma análise comparada da reforma tributária brasileira e neozelandesa”, mediante inovadora leitura comparativa, que muito tem a contribuir no atual cenário de reforma legislativa tributária.

O trabalho “Transação tributária como forma alternativa eficaz de solução de conflito” foi desenvolvido e apresentado por Daniella Silva de Souza e Ana Beatriz Rocha dos Santos, e indicou um caminho necessário à redução das demandas judiciais de natureza tributária.

Orientada pelo Prof. Dr. Sérgio Henriques Zandoná Freitas, a pesquisadora Neide da Costa Fernandes Chaves apresentou o trabalho “A Administração Pública em tempos de pandemia: o exercício do poder de polícia e seus limites”.

Também orientadas pelos Prof. Dr. Sérgio Henriques Zandoná Freitas, as pesquisadoras Nathália Rodrigues da Silva e Bruna Christine de Souza Ribeiro expuseram o trabalho “A covid-19 e os impactos nas finanças públicas”, com análise realística sobre as dificuldades da gestão pública em decorrência da pandemia de 2020.

A pesquisadora Arianne Brito Cal Athias, orientada pela Prof^ª. Dr^ª. Arianne Brito Cal Athias, apresentou o trabalho “A dispensa de licitação da Lei nº 13.979/2020 na aquisição de respiradores para o combate à COVID-19”, com a indicação de dados atuais e relevantes sobre problemas identificados no processo de compra dos referidos aparelhos, com corte metodológico preciso.

O Prof. Dr. Luiz Nunes Pegoraro orientou a pesquisa “A eficiência no combate à improbidade administrativa pela realização de acordo de não persecução cível”, desenvolvida pela aluna Ana Júlia Ramos Padua. O objeto trouxe à discussão a possibilidade jurídica e a conveniência da realização de acordos que viabilizem a não judicialização em relação ao objeto indicado.

Também orientada pelo Prof. Dr. Luiz Nunes Pegoraro, a aluna Carolina Carelli apresentou a pesquisa “a responsabilização por improbidade administrativa diante da medida provisória 966”.

O trabalho com o título “Análise da (ir)responsabilidade civil do estado pelos prejuízos extracontratuais causados aos particulares pela ocorrência da pandemia do covid-19” foi exposto pelos pesquisadores Gabriela de Vasconcelos Sousa e Fernando Reis Chiari, orientados pelo Prof. Dr. Sérgio Henriques Zandoná Freitas. A pesquisa revela temas que ocupam (e continuarão ocupando) a pauta do Judiciário brasileiro pelos próximos anos.

O Prof. Dr. Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira orientou as alunas Verônica Issi Simões Bastos e Pollyanna Christina Gonçalves Sobrinho Zandonai, que apresentaram trabalho com o título “Aplicação de precedentes judiciais vinculantes: um estudo de caso da atuação da PGE/GO a partir de 2010”. O corte metodológico e a clareza da leitura apresentada foram precisos e revelam uma pesquisa com alta carga de contribuição ao planejamento da Procuradoria Geral do Estado de Goiás.

O “Endividamento público - causas e consequências do desequilíbrio orçamentário e

financeiro dos entes federados” foi o tema da pesquisa apresentada pela aluna Rivânia Mara Alves Menicucci, orientada pelo Prof. Dr. Sérgio Henriques Zandona Freitas.

A pesquisadora Clara Maria Silva Dias enfrentou o tema “Movimento antivacina: análise jurídica da recusa à vacinação”, mediante leitura técnica das implicações de conduta atualmente identificada em parte da sociedade brasileira.

As pesquisas revelaram a abordagem de temas atuais, recém legislados ou em discussão no âmbito legislativo. A contribuição fornecida é inegável e o ineditismo de muitos trabalhos corrobora a relevância dos eventos organizados pelo CONPEDI.

É nesse contexto que, como coordenadores do presente Grupo de Trabalho, apresentamos os trabalhos indicados acima, certos da contribuição que oferecem ao cenário jurídico nacional.

Edson Ricardo Saleme

Lívio Augusto de Carvalho Santos

Guilherme Aparecido da Rocha

O COMPLIANCE E A PRÁTICA ANTICORRUPÇÃO: PERSPECTIVAS E POSSIBILIDADES NA GESTÃO DAS PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS NO BRASIL

Ariane Brito Cal Athias¹
Marcellia Sousa Cavalcante

Resumo

INTRODUÇÃO

O sistema das parcerias público-privadas (PPPs) teve previsão legal pela Lei Federal 11.079/2004, no intuito de viabilizar a infraestrutura no Brasil a partir da participação do setor privado nos serviços de prestação executiva. Diferentemente de leis tradicionais que regem as licitações e os contratos administrativos, em especial a Lei Federal 8.666/1993, a Lei das PPPs apresenta a distribuição de riscos mais equitativa, afastando-se do sistema tradicional onde praticamente todos os riscos ordinários eram assumidos pelo contratado. Para fins desta pesquisa, as PPPs serão conceituadas tal como estabelecido na legislação brasileira, em sentido lato: parcerias cuja viabilidade econômico-financeira depende do pagamento de contraprestação pecuniária do poder público ao ente privado.

Para Gasparini (2010), as PPPs representam o ajuste feito entre a Administração e a iniciativa privada, com o intuito de promover o desenvolvimento socioeconômico e o bem-estar da população, citando como exemplo as concessões de serviços, convênios e os consórcios públicos. Nesse sentido, as PPPs diminuem tanto os dispêndios estatais quanto conseguem garantir atratividade à iniciativa privada, entretanto, subsiste o desafio da gestão dos pagamentos e obrigações, que marca a dinâmica desse modelo contratual. Um enfoque relevante é o da ineficiência na gestão de recursos financeiros por parte do governo, especialmente em virtude da corrupção, tendo em vista que a transparência e a competitividade do processo são condições básicas para atração de empresas idôneas.

Nesse ínterim, a busca pela implantação de práticas de boa governança por força do contido na Lei Anticorrupção (Lei 12.846/13) foi alvo para a edição de programas de integridade administrativa. Em tal contexto, emerge o instituto do Compliance – de etimologia advinda do inglês *to comply*, que significa “estar em conformidade”, exprimindo a ideia de adequação às normas. O Compliance surge como medida que equilibra a equação da improbidade, de forma a atingir o setor privado em prol do estímulo à integridade no mercado corporativo, fortalecendo a credibilidade das relações e, assim, induzindo a redução do fenômeno corruptivo. A abordagem traduz a ideia de criação, implementação e fiscalização de padrões de conduta, com o escopo de mitigar riscos legais, regulatórios e de reputação das empresas (COIMBRA; MANZI, 2010, p. 49). Em vista disso, a pauta defendida é referente à

¹ Orientador(a) do trabalho/resumo científico

necessidade de haver um programa de integridade efetivo à gestão das PPPs, capaz de gerar uma verdadeira cultura de respeito à moralidade administrativa e um cenário de maior segurança jurídica nas relações público-privadas, especialmente na consecução do interesse público.

PROBLEMA DE PESQUISA

Questiona-se como, efetivamente, a corrupção dificulta a efetividade das PPPs no Brasil, e como o instituto do Compliance pode ser um potencial aliado no fomento à segurança jurídica e à moralidade administrativa nesta modalidade de relação contratual.

OBJETIVO

O objetivo deste texto é analisar o programa de Compliance em aplicabilidade à gestão das parcerias público-privadas no Brasil, bem como discorrer se este instituto pode ser um meio eficiente no combate e na prevenção dos atos corruptivos nas PPPs.

MÉTODO

Este trabalho foi desenvolvido por meio da pesquisa exploratória, a partir do levantamento bibliográfico e documental das pautas em questão: as PPPs e o Compliance. Complementarmente, foi feita a consulta às legislações específicas. Nesse percurso, utilizou-se o método indutivo de análise, partindo-se de premissas específicas em direção a uma conclusão particular, a partir do campo teórico-interpretativo da realidade.

RESULTADOS ALCANÇADOS

De início, parte-se do pressuposto de que os atos corruptivos são condições limitantes à efetividade das PPPs, tendo por consequência o descrédito cada vez maior na instituição destes modelos contratuais de bilateralidade, o que acaba por distanciar o interesse de empresas idôneas capazes de ofertar propostas rentáveis à Administração Pública. Nessa perspectiva, os contratos de longo prazo são possíveis quando há um aparato administrativo capaz de promover e salvaguardar a segurança contratual, pois, sem a presença de agências de regulamentação especializadas, o tempo despendido para a análise de um projeto de PPP, bem como a segurança contratual sob o ponto de vista do gestor privado, podem se tornar aspectos limitantes (DI PIETRO, 2015, p. 125).

Sobremaneira, o ordenamento brasileiro prevê uma série de mecanismos que penalizam os atos ilícitos cometidos à Administração Pública. Apesar disso, são recorrentes as notícias midiáticas de agentes públicos que, por envolvimento com agentes privados, com ou sem dolo

destes, possivelmente se beneficiaram na prática de ações de improbidade, desrespeitando os princípios e subprincípios administrativos. Diante disso, é aqui aderida a ideia de que um programa de Compliance, respaldado na lei, mas que esteja além da generalidade legal, seja um meio eficiente de combate e prevenção aos atos prejudiciais à idoneidade das PPPs.

Destaca-se a necessidade de materialização das previsões legais, transpondo-as à concretude por meio de Programas de Integridade devidamente capazes de criar uma cultura de respeito à moralidade administrativa. Com a implantação da política de Compliance, tanto o particular, quanto a Administração Pública tendem a orientar todas as suas ações para os objetivos definidos; utilizar os recursos de forma mais eficiente, visto que as decisões passam a ser mais econômicas; ter uniformidade e coerência em todos os seus atos e decisões, colaborando com a transparência dos processos, bem como disponibilizar aos gestores mais tempo para repensar políticas e atuar em questões estratégicas, aperfeiçoando o conhecimento da organização por todos os seus atores (GONÇALVES, 2012, p. 64).

Portanto, a possibilidade deferida é a de que a instituição de um programa de Compliance seja um meio eficiente à consecução dos objetivos legais das PPPs, a partir do fomento à prática anticorrupção. A perspectiva tomada é de que a institucionalização deste programa permita a criação de planos de conformidade cada vez mais personalizáveis, criados por setores específicos de interesse público (meio ambiente, saúde, cidade, transporte, etc.), que possam estabelecer padrões de conformidade com diferentes graus de influência legal. Tendo, também, especificidades direcionadas aos campos preventivos e combativos aos atos que visem prejudicar os interesses da coletividade. Trata-se, pois, de uma eficiente barreira à mazela da corrupção nas parcerias público-privadas; resgatando, na prática, a finalidade de uma Administração Pública digna e consoante ao Estado Democrático de Direito.

Palavras-chave: Parcerias Público-Privadas, Corrupção, Moralidade administrativa, Compliance

Referências

GASPARINI, Diógenes, Direito Administrativo, 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

COIMBRA, Marcelo de Aguiar; MANZI, Vanessa Alessi. Manual de Compliance: Preservando a boa governança e a integridade das organizações. São Paulo: Atlas, 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada e outras formas. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

OLIVEIRA, G.; OLIVEIRA FILHO, L. C. Parcerias público-privadas: experiências, desafios

e propostas. 2. ed. Rio de Janeiro: LTC, 2017.

GONÇALVES, José Antônio Pereira. Alinhando processos, estruturas e Compliance à gestão estratégica. São Paulo: Atlas, 2012.

BRASIL. LEI Nº 12.846/2013, DE 1º DE AGOSTO DE 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112846.htm. Acesso em:

20 de setembro de 2020.

_____. LEI Nº 11.079/2004, DE 30 DE DEZEMBRO DE 2004. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm. Acesso em:

20 de setembro de 2020.